

100.2025.33U  
HAT/SBE/AMA

## Verwaltungsgericht des Kantons Bern Verwaltungsrechtliche Abteilung

### Urteil des Einzelrichters vom 6. Februar 2025

Verwaltungsrichter Häberli  
Gerichtsschreiberin Streun

**A.** \_\_\_\_\_  
zzt. Regionalgefängnis Moutier, Rue du Château 30b, 2740 Moutier  
vertreten durch Rechtsanwalt ...

Beschwerdeführer

gegen

**Einwohnergemeinde Thun**  
Abteilung Sicherheit, Migrationsdienst, Hofstettenstrasse 14, Postfach 145,  
3602 Thun

Beschwerdegegnerin

und

**Kantonales Zwangsmassnahmengericht**  
Hodlerstrasse 7, 3011 Bern

betreffend Anordnung der Ausschaffungshaft (Entscheid des kantonalen  
Zwangsmassnahmengerichts vom 27. Januar 2025; KZM 25 163)



## **Prozessgeschichte:**

### **A.**

Dem türkischen Staatsangehörigen A.\_\_\_\_\_ (Jg. 1990) wurde aufgrund eines Konkubinats mit einer Schweizer Bürgerin, aus dem ein gemeinsames Kind hervorgegangen ist, am 8. Juni 2021 eine Aufenthaltsbewilligung (gültig bis 27.5.2023) erteilt. Am 3. Juli 2022 verliess die Lebenspartnerin von A.\_\_\_\_\_ mit dem Kind die gemeinsame Wohnung wegen Vorfällen häuslicher Gewalt und zog in der Folge in den Raum Zürich. Mit Urteil des Regionalgerichts Oberland vom 11. Mai 2023 wurde A.\_\_\_\_\_ u.a. wegen einfacher Körperverletzung, mehrfacher Drohung und wiederholter Tätlichkeiten gegen seine Lebenspartnerin und deren Bruder zu einer bedingten Freiheitsstrafe von acht Monaten verurteilt. Das laufende Verfahren um Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung von A.\_\_\_\_\_ hat der Migrationsdienst der Stadt Thun am 12. Oktober 2023 wegen eines weiteren bei der Staatsanwaltschaft des Kantons Zürich hängigen Strafverfahrens bis zu dessen Abschluss formlos eingestellt. Am 29. Januar 2024 verurteilte das Bezirksgericht Zürich A.\_\_\_\_\_ wegen Nötigung, mehrfacher Drohung und mehrfachen Ungehorsams gegen amtliche Verfügungen u.a. zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 11 Monaten, sowie einer Landesverweisung von vier Jahren. Das Urteil wurde am 8. Januar 2025 durch das Obergericht des Kantons Zürich bestätigt. In einem weiteren Strafverfahren hat das Regionalgericht Oberland A.\_\_\_\_\_ am 23. Januar 2025 wegen mehrfacher Nötigung zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von acht Monaten und einer Landesverweisung von vier Jahren verurteilt; zudem wurden ihm ein Kontakt- und Annäherungsverbot in Bezug auf seine Ex-Partnerin und den gemeinsamen Sohn auferlegt. Die beiden letzteren Urteile sind noch nicht rechtskräftig. In der Zeit von 30. September 2022 bis 12. Mai 2023, von 24. August 2023 bis 20. Mai 2024 sowie von 13. Juni 2024 bis 24. Januar 2025 befand sich A.\_\_\_\_\_ in Untersuchungs- oder Sicherungshaft. Anlässlich seiner Entlassung am 24. Januar 2025 wurde er dem Migrationsdienst der Stadt Thun zugeführt, der ihn gleichentags in Ausschaffungshaft versetzte.

**B.**

Nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung bestätigte das Zwangsmassnahmengericht (ZMG) mit Entscheid vom 27. Januar 2025 die Ausschaffungshaft für sechs Monate bis zum 23. Juli 2025.

**C.**

Hiergegen hat A. \_\_\_\_\_ am 28. Januar 2025 Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben mit dem Antrag, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben und er sei aus der Haft zu entlassen. Er beantragt zudem, ihm sei die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren unter Beiordnung seines Rechtsvertreters als amtlicher Anwalt.

Mit Verfügung vom 29. Januar 2025 hat der Instruktionsrichter die Beschwerde den übrigen Verfahrensbeteiligten zugestellt und tags darauf von der Einwohnergemeinde (EG) Thun eine Stellungnahme zum konkreten Stand sowie zur Aussicht auf Vollzug einer Wegweisung bzw. der Landesverweisung des Beschwerdeführers eingeholt. Der Beschwerdeführer hat am 4. Februar 2025 auf Vernehmlassung zur Stellungnahme der EG Thun vom 3. Februar 2025 verzichtet. Mit Eingabe vom 5. Februar 2024 schliesst das ZMG sinngemäss auf Abweisung der Beschwerde.

**Erwägungen:**

**1.**

**1.1** Das Verwaltungsgericht ist zur Beurteilung der Beschwerde als letzte kantonale Instanz gemäss Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) zuständig (vgl. auch Art. 31 Abs. 2 des Einführungsgesetzes vom 9. Dezember 2019 zum Ausländer- und Integrationsgesetz sowie zum Asylgesetz [EG AIG und AsylG; BSG 122.20]). Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzli-

chen Verfahren teilgenommen, ist durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG). Die Bestimmungen über Form und Frist sind eingehalten (Art. 81 i.V.m. Art. 32 VRPG sowie Art. 31 Abs. 3 Bst. a EG AIG und AsylG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

**1.2** Der vorliegende Entscheid fällt in die einzelrichterliche Zuständigkeit (Art. 57 Abs. 2 Bst. e des Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]).

**1.3** Das Verwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 Bst. a und b VRPG).

## **2.**

Wurde ein erstinstanzlicher (nicht notwendigerweise auch rechtskräftiger) Weg- oder Ausweisungsentscheid eröffnet oder eine erstinstanzliche Landesverweisung nach Art. 66a bzw. 66a<sup>bis</sup> des Schweizerischen Strafgesetzbuches (StGB; SR 311.0) ausgesprochen, kann die zuständige Behörde zur Sicherstellung des Vollzugs die ausländische Person in Ausschaffungshaft nehmen, wenn die Voraussetzungen von Art. 76 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration (Ausländer- und Integrationsgesetz, AIG; SR 142.20) erfüllt sind. Dabei muss einer der in Art. 76 Abs. 1 AIG genannten Haftgründe bestehen und der Vollzug der Wegweisung mit dem nötigen Nachdruck verfolgt werden (Beschleunigungsgebot; Art. 76 Abs. 4 AIG). Es dürfen keine Haftbeendigungsgründe vorliegen (Art. 80 Abs. 6 AIG) und es ist die maximal zulässige Haftdauer zu beachten (Art. 79 AIG). Weiter hat die Administrativhaft insgesamt den sich aus dem Verhältnismässigkeitsprinzip ergebenden Erfordernissen zu genügen (Art. 36 Abs. 3 der Bundesverfassung [BV; SR 101]; Art. 28 Abs. 3 der Verfassung des Kantons Bern [KV; BSG 101.1]), weshalb zu prüfen ist, ob nicht eine weniger einschneidende Massnahme hinreichend wirksam wäre. Die Haft muss aufgrund sämtlicher Umstände geeignet und erforderlich erscheinen, um den Vollzug des Wegweisungsentscheids zu gewährleisten; zudem hat sie in einem sachgerechten und zu-

mutbaren Verhältnis zum angestrebten Zweck zu stehen (vgl. BGE 149 II 6 [BGer 2C\_765/2022 vom 13.10.2022] nicht publ. E. 2.1; BGer 2C\_523/2023 vom 17.10.2023 E. 4.1). Dabei ist auch den familiären Verhältnissen der inhaftierten Person und den Umständen des Haftvollzugs Rechnung zu tragen (vgl. Art. 80 Abs. 4 AIG); insbesondere haben die Haftbedingungen Sinn und Zweck der administrativen Festhaltung zu entsprechen (vgl. Art. 80 Abs. 4 und Art. 81 Abs. 2 AIG; BGE 149 II 6 [BGer 2C\_765/2022 vom 13.10.2022] nicht publ. E. 2.1 mit Verweis auf BGE 146 II 201 E. 2.3 und 7). Zu beachten ist überdies, ob die betroffene Person hafterstehungsfähig ist (vgl. BVR 2010 S. 541 E. 4.5.1).

### **3.**

**3.1** Der Beschwerdeführer wurde am 24. Januar 2025 durch den Migrationsdienst der Stadt Thun in Ausschaffungshaft versetzt (Anordnung Ausschaffungshaft vom 24.1.2025, unpag. Haftakten ZMG). Das ZMG bestätigte die Massnahme nach mündlicher Verhandlung vom 27. Januar 2025 (angefochtener Entscheid S. 3 und 5). Damit ist die gesetzliche Frist von 96 Stunden gemäss Art. 80 Abs. 2 AIG eingehalten, innerhalb derer die Rechtmässigkeit und Angemessenheit der Haft durch eine richterliche Behörde aufgrund einer mündlichen Verhandlung zu überprüfen ist.

**3.2** Mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 29. Januar 2024 bzw. des Obergerichts des Kantons Zürich vom 8. Januar 2025 sowie mit Urteil des Regionalgerichts Oberland vom 23. Januar 2025 sind gegen den Beschwerdeführer Landesverweisungen nach Art. 66a<sup>bis</sup> StGB für vier Jahre ausgesprochen worden (Urteile GG230229-L vom 29.1.2024, SB240141-O vom 8.1.2025 und PEN 24 379/380 vom 23.1.2025, unpag. Haftakten ZMG). Damit liegen (hier nicht rechtskräftige) strafrechtliche Landesverweisungen vor, deren Vollzug nach Art. 76 Abs. 1 AIG mit der Ausschaffungshaft sichergestellt werden kann.

**3.3** Das ZMG hat die Haftgründe der ernsthaften Bedrohung oder erheblichen Gefährdung an Leib und Leben (Art. 76 Abs. 1 Bst. b Ziff. 1 i.V.m.

Art. 75 Abs. 1 Bst. g AIG) und der tatsächlichen Untertauchensgefahr (Art. 76 Abs. 1 Bst. b Ziff. 3 und 4 AIG) als gegeben erachtet.

**3.3.1** Gemäss Art. 76 Abs. 1 Bst. b Ziff. 3 und 4 AIG liegt eine Untertauchensgefahr vor, wenn konkrete Anzeichen befürchten lassen, dass die betroffene Person sich der Ausschaffung entziehen will, insbesondere weil sie der Mitwirkungspflicht nach Art. 90 AIG und Art. 8 Abs. 1 Bst. a oder Abs. 4 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG; SR 142.31) nicht nachkommt (Ziff. 3) oder wenn ihr bisheriges Verhalten darauf schliessen lässt, dass sie sich behördlichen Anordnungen widersetzt (Ziff. 4). Ob eine derartige Untertauchensgefahr vorliegt, muss aufgrund der gesamten Umstände des Einzelfalls beurteilt werden. Neben den ausdrücklich genannten Fällen der Mitwirkungspflichtverletzung ist sie auch dann zu bejahen, wenn die betroffene Person bereits einmal untergetaucht ist, durch unglaubwürdige und widersprüchliche Angaben die Vollzugsbemühungen zu erschweren versucht oder sonst klar zu erkennen gibt, dass sie nicht bereit ist, in ihre Heimat zurückzukehren bzw. auszureisen. Für eine Untertauchensgefahr spricht sodann, wenn die betroffene Person straffällig geworden ist, keinen festen Aufenthaltsort hat oder mittellos ist (BGE 140 II 1 E. 5.3 [Pra 103/2014 Nr. 34], 130 II 56 E. 3.1, 125 II 369 E. 3b/aa; BVR 2016 S. 529 E. 5.2).

**3.3.2** Der Beschwerdeführer wurde innert kürzester Zeit mehrfach straffällig und hat sich auch durch den angeordneten Freiheitsentzug nicht von neuer Delinquenz abhalten lassen. Daraus ist zu schliessen, dass er grosse Mühe bekundet, sich an die hiesige Rechtsordnung zu halten, mit Behörden zu kooperieren und behördliche Anordnungen zu befolgen. Klare Anhaltspunkte für ein künftiges Wohlverhalten des Beschwerdeführers sind keine ersichtlich (vgl. dazu die Berichtsrapporte der Kantonspolizei vom 24.1.2025 und 4.7.2024, unpag. Haftakten ZMG). Weiter lassen seine Aussagen anlässlich der Verhandlung vor dem ZMG, wonach er die Schweiz nicht verlassen wolle, erwarten, dass er sich der Ausschaffung entziehen wird (vgl. Protokoll ZMG, unpag. Haftakten ZMG). Der Beschwerdeführer ist zudem mittellos und ohne festen Aufenthaltsort (vgl. Berichtsrapport der Kantonspolizei vom 4.7.2024, unpag. Haftakten ZMG). Aufgrund dieser Umstände durfte das ZMG jedenfalls den Haftgrund der (tatsächlichen) Untertauchensgefahr gemäss Art. 76 Abs. 1 Bst. b Ziff. 3 und 4 AIG als gegeben erachten. Ob das

strafrechtlich sanktionierte Verhalten gegenüber der Ex-Partnerin auch den Haftgrund der ernsthaften Bedrohung oder erheblichen Gefährdung an Leib und Leben gemäss Art. 76 Abs. 1 Bst. b Ziff. 1 AIG i.V.m. Art. 75 Abs. 1 Bst. g AIG erfüllt (vgl. dazu BGer 2C\_65/2020 vom 18.2.2020 E. 2), kann offenbleiben.

**3.4** Mit Blick auf die festgestellte Untertauchensgefahr ist keine mildere taugliche Massnahme als die Inhaftierung ersichtlich. Auch die weiteren Umstände lassen die Ausschaffungshaft nicht als unverhältnismässig erscheinen: Die familiären Verhältnisse des Beschwerdeführers stehen der Ausschaffungshaft nicht entgegen, zumal sein Sohn bei seiner Mutter lebt, so dass dessen Betreuung und Pflege ohne weiteres sichergestellt sind. Im Übrigen könnte der Beschwerdeführer ohnehin keinen wesentlichen Beitrag zur Betreuung des Kindes leisten, da ihm einerseits lediglich ein Besuchsrecht zusteht und andererseits ein mehrjähriges Annäherungsverbot gemäss Art. 67b StGB verhängt worden ist (Urteil Regionalgericht Oberland vom 23.1.2025, unpag. Haftakten ZMG). Damit spricht offensichtlich auch das Kindeswohl nicht für die Haftentlassung. Zudem ist der Beschwerdeführer nach eigenen Angaben bei guter Gesundheit (vgl. Protokoll ZMG, unpag. Haftakten ZMG) und ist nicht ersichtlich, dass die Haftbedingungen im Regionalgefängnis Moutier – wo sich der Beschwerdeführer zurzeit befindet – nicht den gesetzlichen Anforderungen entsprechen würden.

**3.5** Weiter darf der Vollzug der Wegweisung nicht undurchführbar sein (Art. 80 Abs. 6 Bst. a AIG).

**3.5.1** Wie es sich mit der Durchführbarkeit im Einzelnen verhält, bildet Gegenstand einer nach pflichtgemäsem Ermessen vorzunehmenden Prognose. Massgebend ist, ob die Ausschaffung mit hinreichender Wahrscheinlichkeit innert absehbarer Zeit möglich sein wird oder nicht. Die Haft verstösst gegen Art. 80 Abs. 6 Bst. a AIG und ist zugleich unverhältnismässig, wenn triftige Gründe dafür sprechen, dass der Vollzug kaum innert vernünftiger Frist durchgeführt werden kann (BGer 2C\_577/2024 vom 15.1.2025 E. 4.3; BGE 130 II 56 E. 4.1.3, 128 II 193 E. 2.2.2). Nur falls keine oder bloss eine höchst unwahrscheinliche, rein theoretische Möglichkeit besteht, die Wegweisung zu vollziehen, ist die Haft zu beenden, nicht indessen bei einer

ernsthaften, wenn auch allenfalls (noch) geringen Aussicht hierauf (BGE 147 II 49 E. 2.2.3; 130 II 56 E. 4.1.3).

**3.5.2** Die Urteile, mit denen der Beschwerdeführer des Landes verwiesen worden ist, sind noch nicht rechtskräftig. Der Migrationsdienst der Stadt Thun sieht gemäss seiner Stellungnahme keine Hindernisse für den Vollzug der Landesverweisung nach Eintritt der Rechtskraft, weist aber selber darauf hin, dass das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 8. Januar 2025, dessen schriftliche Ausfertigung «im April 2025» zu erwarten sei, noch an das Bundesgericht weitergezogen werden könne; wie lange es bis zur Rechtskraft der Strafurteile dauern werde, «entzieht sich den Kenntnissen» des Migrationsdienstes. Bei dieser Ausgangslage erscheint unwahrscheinlich, dass die Landesverweisung innerhalb der maximalen Haftdauer von sechs Monaten (vgl. Art. 75 Abs. 1 AIG) erfolgen kann (vgl. dazu Busslinger/Uebersax, Härtefallklausel und migrationsrechtliche Auswirkungen der Landesverweisung, in Plädoyer 5/2016 S. 96 ff., 108). Gegen ernsthafte Aussichten auf einen Vollzug bzw. dessen Absehbarkeit spricht zum einen, dass es bis zu einer allfälligen Entscheidung des Bundesgerichts bezüglich der im Kanton Zürich begangenen Straftaten sicherlich noch mehrere Monate dauern wird. Zum andern sind Strafurteile gemäss Art. 372 Abs. 1 StGB von den Behörden jenes Kantons zu vollziehen, dessen Gerichte sie gefällt haben. Für den Vollzug der vom Obergericht des Kantons Zürich ausgesprochenen Landesverweisung dürften daher die Zürcher Fremdenpolizeibehörden und gar nicht die EG Thun zuständig sein (vgl. Baumann/Göksu, Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht, 2022, S. 132; Popescu/Weissenberger, Expulsion pénale et droit des migrations, AJP 2018 S. 354 ff., 357). Massgeblich für die Absehbarkeit des Vollzugs dürfte somit allein die vom Regionalgericht Oberland am 23. Januar 2025 ausgesprochene Landesverweisung sein. Das betreffende Urteil unterliegt noch der Berufung an das Obergericht des Kantons Bern und einem allfälligen Weiterzug mittels Beschwerde in Strafsachen an das Bundesgericht. Bei diesen Gegebenheiten ist nicht absehbar, wann ein rechtskräftiger Entscheid vorliegen wird. Insgesamt ist völlig ungewiss, wann eine vollstreckbare Landesverweisung vorliegt, weshalb eine ernsthafte Aussicht auf eine absehbare Ausschaffung innert Frist zu verneinen ist. Der Haftbeendigungsgrund der Undurchführbarkeit ist demnach als gegeben anzusehen.

**3.6** Nach dem Erwogenen erweist sich die Beschwerde als begründet. Sie ist gutzuheissen, der angefochtene Entscheid des ZMG ist aufzuheben und der Beschwerdeführer unverzüglich aus der Haft zu entlassen.

#### **4.**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Verfahrenskosten zu erheben (Art. 108 Abs. 1 und 2 VRPG). Dem Beschwerdeführer sind die Parteikosten für das verwaltungsgerichtliche Verfahren zu ersetzen (Art. 108 Abs. 3 i.V.m. Art. 104 Abs. 1 VRPG). Diese werden antragsgemäss nach Ermessen bestimmt auf pauschal Fr. 1'500.-- (inkl. Auslagen und MWSt; vgl. Art. 41 des Kantonalen Anwaltsgesetzes vom 28. März 2006 [KAG; BSG 168.11] i.V.m. Art. 11 Abs. 1 der Verordnung vom 17. Mai 2006 über die Bemessung des Parteikostenersatzes [Parteikostenverordnung, PKV; BSG 168.811]). Angesichts der Gutheissung der Beschwerde wird das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gegenstandslos (Art. 39 Abs. 1 VRPG).

#### **Demnach entscheidet der Einzelrichter:**

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen und der Entscheid des kantonalen Zwangsmassnahmengerichts vom 27. Januar 2025 wird aufgehoben. Der Beschwerdeführer ist unverzüglich aus der Ausschaffungshaft zu entlassen.
2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
3. Die Einwohnergemeinde Thun hat dem Beschwerdeführer die Parteikosten für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf Fr. 1'500.-- (inkl. Auslagen und MWSt), zu ersetzen.

4. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird als gegenstandslos geworden abgeschrieben.

5. Zu eröffnen:

- Beschwerdeführer (vorab per SecureMail; mit Eingabe des ZMG vom 5.2.2025)
- Einwohnergemeinde Thun (vorab per SecureMail; mit Eingaben des Beschwerdeführers vom 4.2.2025 und des ZMG vom 5.2.2025)
- Kantonales Zwangsmassnahmengericht (vorab per SecureMail; mit Eingabe des Beschwerdeführers vom 4.2.2025)
- Staatssekretariat für Migration

und mitzuteilen:

- Regionalgefängnis Moutier (vorab per SecureMail)

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

### **Rechtsmittelbelehrung**

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.